

# **Soutien pour la réalisation de la 1<sup>ère</sup> révision de la LPP**

## **Journée d'information Lausanne, 28.06.2006**

Jean J. Pfitzmann, Dr en droit  
Administrateur des caisses de pensions (CPK + CPC)  
et des fondations de bienfaisance du Swatch Group  
Vice-président de l'ASIP  
Président du Comité directoire du Fonds de garantie  
2001 Neuchâtel

## **Contenu**

- 1. Commentaires sur la mise en application de certaines dispositions légales**
- 2. Constitution des réserves et des provisions**
- 3. Liquidation partielle**

# **1. Mise en application**

## **➤ Transparence (art. 65a LPP)**

- IP doit être en mesure de fournir les informations déterminantes pour le déroulement
- Bilan, compte de gestion et annexe selon RPC 26 (système très rigide) (art. 65a LPP)
- Obligation d'informer chaque année les assurés (art. 86b LPP)
  - Réagir de manière active et pas seulement être à disposition pour des renseignements (outils)

## ➤ **Formation initiale et continue**

- IP doit garantir la formation initiale et continue (art. 51, al 6 LPP)
- Par organisation de cours internes ou participation à des cours externes
- Formation : élément charnière pour l'autonomie et le fonctionnement du Conseil de fondation (responsabilité des membres)
- Responsabilité de l'administration de l'IP pour cette exigence légale

## ➤ **Salaire assuré et plusieurs plans de prévoyance**

- Salaire assuré : 10x le montant limite selon art. 8, al. 1 LPP (= CHF 774'000.--)
- Le salaire ne peut pas être majoré d'un éventuel montant de coordination
- Institution minimale LPP (CHF 77'400.--) + plan complémentaire :  
les salaires peuvent se chevaucher (par ex. ⇒ CHF 77'400.-- / + 50'000.-- ⇒ CHF 696'000.--)
- Institution LPP et surobligatoire + Caisse cadre  
⇒ CHF 300'000.-- / + 310'000 ⇒ CHF 784'000.--

## 2. Constitution des réserves et des provisions

- **Règlement sur la constitution de réserves et de provisions**  
(art. 65b LPP)
- **Contenu**
  - Réserve sur placements, par ex. :
 

Trésorerie	0.5%
Hypothèques	1.0%
Obligations CHF	2.0%
Obligations étr. CHF	3.0%
Obligations étr. M.E.	10.0%
Actions CHF	20.0%
Actions étrangères	30.0%
Immeubles / FP immob.	5.0%

- Provision pour les immeubles (par ex. pour la réalisation d'un immeuble spécifique)
- Provision pour changement de bases techniques
- Réserve pour changement de taux technique (?)
- Provision pour retraites anticipées
- Réserve contribution de l'employeur

### 3. Liquidation partielle

#### ➤ Art. 53b LPP

- Obligation de fixer dans un règlement les conditions et la procédure
- Recommandation : règlement séparé ou annexe au règlement principal
- Règlement à approuver par l'Autorité de surveillance
- Information des assurés sur l'existence du règlement
- Délai : fin 2007



➤ **Institutions concernées**

- Institutions LPP
- Institutions de bienfaisance
- Institutions de libre passage

➤ **Le règlement (contenu)**

- **Les conditions / le plus complet possible**
  - Définir la diminution du personnel: 10 – 15%
  - Laps de temps (pour la diminution) : 12 mois
- **Participation aux fonds libres**
  - Droit individuel ou collectif
  - Droit collectif : nombre de destinataires qui passent ensemble dans une autre IP : 20

- **Fortune libre**  
 Par fortune libre, on entend le résultat positif de la somme des actifs du bilan commercial, sous déduction
  - des réserves de placement (selon règlement)
  - des provisions spécifiques (par ex. rénovations)
  - des réserves de contribution de l'employeur
  - des passifs transitoires
  - d'autres créanciers et dettes
  - des engagements réglementaires des destinataires (prestations de libre passage, respectivement réserves mathématiques)
  - des réserves et provisions techniques d'assurance (selon règlement)
  
- **Découvert** : déduction proportionnelle du découvert technique
  
- **Adaptation s'il y a modification des actifs et passifs entre la date de liquidation partielle et le transfert des fonds libres : 8%**

- **Date déterminante** : date du bilan qui suit la fin de la période qui conduit à la liquidation partielle
- **Plan de répartition** :
  - Répartition des fonds libres
  - Répartition des droits
  - Par le transfert collectif, un contrat de transfert
- **Procédure**
  - Décision du Conseil de fondation (sur le fait et la raison)
  - Information des « autorités » (Autorité de surveillance, organe de contrôle et expert)

- Information des pensionnés et des assurés actifs de la liquidation partielle, par écrit
- Possibilité de consulter le bilan commercial, le rapport technique et le plan de répartition dans les 30 jours et possibilité d'une opposition
- Si opposition et mécontentement ensuite, décision de l'Autorité de surveillance
- Commission de recours
- Attestation finale de l'organe de contrôle

➤ **Fonds libres et la liquidation partielle**

- **Condition pour l'existence de fonds libres** : réserve de fluctuation a atteint 100%
- **Dépassement de 100% =**  
Fonds libres
- **Possibilité de renoncer à une liquidation partielle si le degré de couverture est de moins de 5%**  
(règlement)



## Séance d'information de l'ASIP du 28.06.06

### Ponts litigieux de la 1<sup>ère</sup> révision LPP: **les rachats et la circulaire n° 63 de l'ASIP**

**Gladys Laffely Maillard**

Licenciée en droit, consultant

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

1

## Rachats et pilier 3A

- Diminution du rachat à concurrence de « la somme de rachat est diminué de l'avoir du pilier 3a de la personne assurée qui dépasse la somme, additionnée d'intérêts, des cotisations maximales annuellement déductibles du revenu à partir de 24 ans selon l'art. 7, al. 1, let a OPP3 »,



Selon l'OFAS (BPP n° 86, ch. 17 et 18): application pour tous les **nouveaux assurés**

Circulaire de l'ASIP n° 63 : examen non nécessaire en raison de l'objectif de la disposition si l'assuré a toujours été salarié.

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

2



## Rachats et pilier 3A

Selon la pratique des autorités fiscales, confirmée par la jurisprudence, la prise en compte du pilier 3A s'appliquait uniquement si versement de la « grande déduction ».

- *Interprétation selon le texte clair ne s'impose-t-elle pas?*
- Selon l'OFAS, (BPP n° 86, ch. 19),
- pas de prise en compte du 3A si versements EPL avant l'entrée dans l'IP
- Règle s'impose aux autorités fiscales, sous réserve de **l'évasion fiscale** (abus de droit).

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

3

## Rachats et évasion fiscale

### Evasion fiscale

- La forme dont le contribuable a revêtu une opération est insolite, inadaptée aux données économiques ;
- Le choix de cette forme est abusif et n'a pour but que de faire l'économie de l'impôt qui aurait été perçu si l'affaire avait été réglée normalement ;
- La voie choisie entraînerait effectivement une notable économie d'impôt pour le contribuable si le fisc l'admettait.

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

4

## Rachats et évation fiscale

Il appartient au contribuable d'établir que l'opération a été adoptée pour d'autres motifs que des considérations fiscales

### Jurisprudence du TF:

- ATF du 9 .8.2005, 2P 16/2005, ATF 131 II 627 (rachat suivi d'un versement EPL);
- ATF du 14.3.2006, 2A.461/2005 (rachat suivi d'un départ de la Suisse et du transfert sur un libre passage);
- ATF du 13.4.2006 2A.705/2005 (rachat suivi de la prise de la rente partiellement sous forme de capital).

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

5

## Versement EPL et rachat

Versements anticipés EPL à rembourser avant un rachat facultatif

- Selon l'OFAS (BPP n°88, question 5): pas de remboursement si les rachats par acomptes ont débuté avant le 1.1.2006 et le versement EPL a eu lieu **avant le 1.1.2006**.
- Circulaire ASIP n°63: « remboursement échelonnés convenus de **manière ferme** dans les règlements de rachat (voir art. 6 LFLP) » ne doivent pas être affectés au remboursement d'un versement EPL postérieur car ils n'ont pas un caractère facultatif.
- *Question à trancher par l'IP: remboursement d'une dette envers la CP ou l'assuré peut-il renoncer en tout temps à verser ses rachats par acomptes, qui demeurent dès lors facultatifs.*

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

6

## Versement EPL et Rachat

### Art. 79b, al. 3 in fine LPP

Lorsque des versements anticipés ont été accordés pour l'encouragement à la propriété, des rachats facultatifs ne peuvent être effectués que lorsque ces versements anticipés ont été remboursés ».

Quid en cas de splitting des IP ?

Selon OFAS (BPP n° 88, ch 8): application par IP.

Rachat peut donc être effectué auprès de l'IP X, alors qu'un versement EPL a été préalablement requis auprès de l'IP Y.

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

7

## Versement EPL et Rachat

*Interprétation non conforme au texte et à l'objectif de la disposition : évasion fiscale est une notion économique*

*Compte tenu de l'objectif fiscal et du texte clair de l'article 79b, al. 3 LPP, les autorités fiscales ne vont-elles pas tout simplement refuser la déduction du rachat sans avoir recours à la notion d'évasion fiscale?*

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

8

## Rachats et prestation en capital

« Les prestations résultant d'un rachat ne peuvent être versées sous forme de capital » durant les 3 années qui suivent (art. 79b, al. 3 LPP)

**Selon OFAS (BPP n°88, ch. 1)**, ne s'applique pas aux:

- versements en capital à la suite du décès et de l'invalidité
- 1/4 de l'avoir de vieillesse LPP

*Interprétation non conforme au texte clair, mais conforme à l'objectif (pas d'évasion fiscale).*

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

9

## Rachats et prestation en capital

« Les prestations résultant d'un rachat ne peuvent être versées sous forme de capital » durant les 3 années qui suivent (art. 79b, al. 3 LPP)

**Selon OFAS (BPP n°88, ch. 1)**, s'applique aux:

- versements en espèces de la prestation de sortie
- versements EPL
- prestations de retraite

*Interprétation conforme au texte clair et à l'objectif car possibilité d'évasion fiscale*

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

10

## Rachats et prestation en capital

« Les prestations résultant d'un rachat ne peuvent être versées sous forme de capital » durant les 3 années qui suivent (art. 79b, al. 3 LPP)

Selon l'OFAS (BPP n° 88, ch. 1 et 3):

Interdiction de tout versement de prestation en capital,  
**à concurrence de la part de la prestation  
financée par ce rachat, y compris les intérêts**

Interprétation conforme au texte clair, mais non conforme à l'objectif: l'évasion fiscale est une notion économique.

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

11

## Rachat et retraite anticipée

Selon OFAS (BPP n° 88, ch. 2) et circulaire ASIP n° 63:

En cas de rachat et de la prise **d'une retraite anticipée**, l'assuré peut obtenir une partie de la prestation de vieillesse sous forme de capital à la cessation des rapports de travail et le solde (partie financée par le rachat y compris les intérêts) après l'écoulement du délai légal. (suspension du versement de la prestation de vieillesse).

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

12

## Rachat et retraite anticipée

### Conséquences fiscales: ☹️

- Pas possible de suspendre le versement d'une prestation de vieillesse: la prestation est échue dans sa totalité à la prise de la retraite anticipée (ATF 2P 43/2000 du 26 mai 2000)

→

Obligation de l'IP d'annoncer l'entier de la prestation de vieillesse à l'AFC pour l'imposition ou de retenir l'impôt anticipé (LIA) à l'échéance du capital de vieillesse.

→ Rachat non déductible car contrevient à l'art. 79b, al. 3 LPP.

*Seule possibilité: versement d'une rente*

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

13

## Rachat et retraite ordinaire

### Selon OFAS (BPP n° 88, ch 2) :

Interdiction de rachat dans les trois années qui précèdent l'**âge ordinaire de la retraite** si prestation de vieillesse sous forme de capital.

### Circulaire ASIP n°63: deux solutions:

-Introduction d'une possibilité réglementaire de convertir en rente les prestations en capital → ***pas de problème fiscal***

-Introduction d'une clause réglementaire permettant de repousser le versement de la prestation → ***problème fiscal (échéance de la prestation dans sa totalité à l'âge terme)***

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

14

## Rachat et libre passage

Selon OFAS (BPP n° 91, chiffre 527) :

Délai de trois ans s'applique en cas de libre passage  
→ Informations à communiquer à la nouvelle IP ou à l'institution de libre passage.

Circulaire ASIP n°63:

Les prestations de libre passage ne résultent pas des rachats , ceux-ci ne finançant que les prestations de prévoyance de l'IP.

*Pareille interprétation n'est pas conforme à l'objectif de l'art. 79b, al. 3 LPP : l'évasion fiscale est une notion économique (cf. ATF du 14.3.2006, 2A.461/2005 : rachat suivi d'un départ de la Suisse et du transfert sur un libre passage)*

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

15

## Retraite anticipée et rachat

Selon OFAS (BPP n° 91, chiffre 527) :

En cas de versement d'une prestation de vieillesse et de reprise d'une nouvelle activité, prise en compte de l'avoir de prévoyance dans l'ancienne IP pour le calcul du rachat.

Circulaire ASIP n°63:

Défaut de base légale : possibilité de racheter toutes les prestations réglementaires

- *Interprétation de l'OFAS est conforme à la pratique des autorités fiscales : interdiction de la surassurance qui découle du principe d'adéquation selon la jurisprudence*

Séance ASIP, Lausanne  
28.06.06/GLM

16